

30 de junio de 1988

Señor
 Nelvin Coto Pinzón
 Sub-Director General de la
 Dirección Metropolitana de Aseo
 E. S. D.

Señor Sub-Director General:-

Una vez recibida la opinión del Lic. Luis A. Barría, Asesor Legal de esa entidad del Estado, cumpla con absolver la consulta que tuvo a bien formular a esta Procuraduría en su Oficio No. 152/S-D/88 de 13 del corriente, en la que me pide opinar sobre la legalidad de "la negativa del Auditor de la Contraloría" a que se le paguen "dos meses de gastos de representación" durante los cuales permaneció incapacitado por enfermedad.

A mi juicio, le asiste razón al referido funcionario fiscalizador en lo atinente al mes y medio de licencia por enfermedad, pero no en lo que dice relación con los quince primeros días de ella. Esto es así, porque cuando un funcionario administrativo se enferma, tiene derecho a licencia con sueldo hasta por quince días; luego debe acogerse al subsidio por enfermedad que cubre la Caja de Seguro Social.

En efecto, el artículo 798 del Código Administrativo dispone:

"Las enfermedades que den lugar a licencia, la dan también al goce de sueldo, siempre que no pasen de quince días al año y se compruebe plenamente con certificado médico."

Ello indica que mientras la enfermedad no pase de quince días, el funcionario recibe sus prestaciones económicas que labora; pero una vez transcurrido tal período, entonces debe acogerse al subsidio por enfermedad que concede la Caja de Seguro Social, de acuerdo a lo que establecen los artículos 42-C y 42-D del Decreto Ley 14 de 1954, que preceptúan:

"Artículo 42-Ci- Cuando la enfermedad produzca incapacidad para el trabajo y siempre que el trabajador hubiere acreditado por los menos, seis (6) meses de cotizaciones en los últimos nueve (9) meses calendarios anteriores a la incapacidad, tendrá derecho a un subsidio diario de enfermedad, en cuantía igual al setenta por ciento (70%) del salario medio diario correspondiente a los dos (2) últimos meses de cotizaciones debidamente acreditados a su Cuenta Individual.

El subsidio se pagará a partir del cuarto día de incapacidad y mientras éste perdure, pero sin que pueda exceder del plazo de veintiseis (26) semanas para una misma enfermedad. Dicho plazo podrá ampliarse hasta un (1) año en casos médicamente justificados por acuerdos de la Caja."

- - - -

"Artículo 42-Di- La Caja no pagará el subsidio a que se refiere el artículo anterior mientras subsista la obligación patronal de cubrirlos de acuerdo con las disposiciones pertinentes del Código Laboral y del Código Administrativo. Tampoco se pagará el subsidio cuando el asegurado haya provocado intencionalmente la lesión o enfermedad; cuando ésta provenga de reyertas en que participe voluntariamente, o tenga origen en el uso immoderado del alcohol o se trate de toxicomanías.

El subsidio de enfermedad se suspenderá cuando el asegurado no acepte, infrinja o abandone el tratamiento prescrito o cuando a pesar de habersele ordenado reposo, se comprobare que estuviere trabajando. El Reglamento de Prestaciones Médicas regulará lo referente al procedimiento y modalidades de pago del subsidio."

En consecuencia, la solución al diferendo planteado es, en mi juicio, la que me he permitido señalar.

No obstante, si el señor Sub-Director considera que le asiste razón, por algunos motivos que no me ha expresado, entonces podrá pedir a quien libró la orden de pago que insista en que se refrende el acto y, en tal evento, la Contraloría General debería

refrendarlo, o, en caso de mantener su criterio, remitir el asunto a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia para que se pronuncie sobre la viabilidad del pago, con arreglo a lo establecido en el artículo 77 de la Ley 32 de 1984. Ello es sin perjuicio de que este asunto sea planteado a la Junta Directiva de la Dirección Metropolitana de Aseo, para que se pronuncie en la forma que señala la dicha norma legal, que es del siguiente tenor:

"Artículo 77:- La Contraloría improbará toda orden de pago contra un tesoro público y los actos administrativos que afecten un patrimonio público, siempre que se funde en razones de orden legal o económico que ameriten tal medida. En caso de que el funcionario u organismo que emitió la orden de pago o el acto administrativo insista en el cumplimiento de aquella o de éste, la Contraloría deberá cumplirlos, o, en caso contrario, pedir a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Corte Suprema de Justicia que se pronuncie sobre la viabilidad jurídica del pago o del cumplimiento del acto.

No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, el funcionario u organismo encargado de emitir el acto, una vez improbado éste por la Contraloría, puede también someter la situación planteada al conocimiento del Consejo de Gabinete, de la Junta Directiva, comité Directivo, Consejo Ejecutivo, Patronato o cualquiera otra corporación administrativa que, según el caso, ejerza la máxima autoridad administrativa en la institución, a efecto de que ésta decida si se debe insistir o no en la emisión del acto o en el cumplimiento de la orden. En caso de que dicha corporación decida que el acto debe emitirse o que la orden debe cumplirse, la Contraloría deberá refrendarlo, pero cualquier responsabilidad de que del mismo se derive recaerá, de manera conjunta y solidaria, sobre los miembros de ella que votaron afirmativamente. En caso de que la decisión sea negativa, el funcionario u organismo que emitió el acto o libró la orden se abstendrá de insistir en el refrendo."

En consecuencia, estos son los mecanismos que tiene a disposición el señor Sub-Director para obtener una decisión definitiva sobre el asunto objeto de consulta.

De usted, atentamente,

Omedo Sanjur G
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/cch